

LLAMAMIENTO A CURSO DE ASCENSO A OFICIALES MAYORES Y CORONELES POR LA JUNTA DE GENERALES DE LA POLICIA - Facultad discrecional / LLAMAMIENTO A CURSO DE ASCENSO A OFICIALES MAYORES Y CORONELES POR LA JUNTA DE GENERALES DE LA POLICIA - No excede la facultad reglamentaria al no exigir requisitos adicionales a la carrera policial

En el caso concreto de los numerales 1. y 2 del artículo PRIMERO de la Resolución No. 3593 de 2 de octubre de 2001, a juicio de la Sala, el Director General de la Policía Nacional, no excedió su facultad reglamentaria, en tanto que, al conferir funciones a la Junta de Generales lo hizo dentro de los límites fijados por la misma norma que reglamenta, esto es, el Decreto 1791 de 2000. En los numerales 1. y 2. del artículo PRIMERO del acto que se acusa, se atribuyeron a la Junta de Generales de la Policía Nacional, funciones que corresponden al ejercicio de una facultad típicamente discrecional, como es la de seleccionar y proponer los nombres de los oficiales, entre quienes cumplen con los requisitos legales previos, que deben asistir a los cursos reglamentarios de capacitación para ascenso. De una parte, se asigna la competencia a la Junta de Generales de la Policía Nacional, integrada por los Generales en servicio activo (oficiales de mayor jerarquía), de seleccionar a los Oficiales en el grado de Mayor, que presentarán el concurso previo al curso de capacitación para ascenso, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales (esta facultad en concordancia con *lo previsto en el PARÁGRAFO 1 del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000*). Y de otra, la de proponer ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, a los Oficiales Tenientes Coroneles que realizarán curso de ascenso a Coronel, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales. En este orden de ideas, la selección al concurso previo al curso de capacitación para ascenso (en el caso de los Oficiales en el grado de Mayor), y al curso de ascenso a Coronel (en el caso de los Oficiales Tenientes Coroneles), concebida como ejercicio de una facultad discrecional, conferida por el Director General de la Policía Nacional a la Junta de Generales de la institución, con fundamento en el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000, no agrega requisitos adicionales a la carrera policial no previstos en los Decretos 1791 y 1800 de 2000, en tanto que, de acuerdo con el artículo 21 del primero de los mencionados, constituye requisitos para ascenso de oficiales, el "Ser llamado a curso", actuación que conlleva el ejercicio de una facultad discrecional dentro del procedimiento legalmente previsto para el ascenso de oficiales en servicio activo que cumplan con los requisitos establecidos dentro del orden jerárquico, de acuerdo con las vacantes existentes, conforme al decreto de planta y con sujeción a las precedencias de la clasificación que establece el decreto de evaluación del desempeño (Dec. 1800 de 2000)

FUENTE FORMAL: DECRETO 1791 DE 2000 - ARTICULO 22 PARAGRAFO SEGUNDO / DECRETO 1791 DE 2000 - ARTICULO 21 / DECRETO 1800 DE 2000

NORMA DEMANDADA: RESOLUCION 3593 DE 2001 - (2 DE OCTUBRE) DIRECTOR NACIONAL DE LA POLICIA. ARTICULO PRIMERO NUMERALES 1 Y 2

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

SUBSECCION B

Consejero ponente: GERARDO ARENAS MONSALVE

Bogotá D.C., diez (10) de septiembre de dos mil nueve (2009).-

Radicación número: 11001-03-25-000-2005-00002-00(0145-05)

Actor: ARNULFO ESTEBAN BARRERA

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - POLICIA NACIONAL

AUTORIDADES NACIONALES

Decide la Sala la acción de simple nulidad instaurada por el señor ARNULFO ESTEBAN BARRERA, con el fin de que se declare la nulidad parcial de los artículos 1 y 3 de la Resolución No. 03593 del 2 de octubre de 2001, expedida por el Director Nacional de la Policía Nacional.

LA DEMANDA

Se solicita la nulidad de los siguientes apartes subrayados de la Resolución No. 03593 de octubre 2 de 2001, contenidos en el artículo primero, numerales 1 y 2; y artículo tercero.

“RESOLUCIÓN No. 03593 DE 2001

2 de octubre de 2001

Por la cual se reglamentan las funciones y sesiones de la Junta de Generales de la Policía Nacional

EL DIRECTOR GENERAL DE LA POLICÍA NACIONAL,

en uso de las facultades conferidas en el párrafo 2º del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. *Funciones de la Junta de Generales. La Junta de*

Generales de la Policía Nacional, integrada por los Generales en servicio activo, cumplirá las siguientes funciones:

1. *Seleccionar a los Oficiales en el grado de Mayor, que presentarán el concurso previo al curso de capacitación para ascenso, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.*
2. *Proponer ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, a los Oficiales Tenientes Coroneles que realizarán curso de ascenso a Coronel, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.*
3. *Evaluar la trayectoria policial de los Coroneles par ascenso a Brigadier General y recomendar su selección ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional.*
4. *Asesorar, conceptuar y decidir en los casos que por ser de trascendencia institucional o nacional, así lo disponga el Director General de la Policía Nacional, teniendo en cuenta las competencias de ley.*

(...)

ARTÍCULO TERCERO. – Decisiones. – Las decisiones de la Junta de Generales se adoptarán por mayoría de votos de los Oficiales Generales asistentes y contra ellas no procede recurso ni reconsideración de ninguna índole.

PARÁGRAFO. En caso de ausencia de alguno de los integrantes de la Junta, se consignará en la correspondiente acta los motivos de su inasistencia (...).”

El *petitum* de la demanda se fundamenta en los hechos que a continuación resume la Sala:

En ejercicio de las facultades extraordinarias que le confirió la Ley 578 de 2000, el Presidente de la República expidió el Decreto Ley 1791 de 2000, que estableció, entre otras cosas, las condiciones y requisitos (arts. 20 y 21) para los ascensos de los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional.

El artículo 22 del Decreto Ley 1791 de 2000, consagró como función de las Juntas de Evaluación y Clasificación, cuya integración dispone el Director General de la Policía Nacional, la de hacer la evaluación de la trayectoria profesional de los oficiales y suboficiales, como requisito previo para ingresar al curso de ascenso.

Se exceptuó de la regla general, a los Coroneles de la Policía Nacional que optaran por el ascenso al grado de Brigadier General, pues para este personal, la evaluación de la trayectoria policial se encuentra a cargo de la Junta de Generales, integrada por los Generales en servicio activo de la Policía Nacional

(parágrafo 1, art. 22 del Decreto Ley 1791 de 2000).

Sin embargo, mediante Resolución No. 03593 del 2 de octubre de 2001, demandada parcialmente en este proceso, el Director General de la Policía Nacional señaló como funciones de la Junta de Generales: i) Seleccionar a los oficiales en el grado de Mayor que pueden presentar el concurso previo al curso de capacitación para ascenso, una vez efectuada la evaluación de la trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales; y, ii) Proponer ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, a los Oficiales Tenientes Coroneles que realizarán curso de ascenso a Coronel, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.

Considera el actor, que al otorgar esta facultad a la Junta de Generales, el Director General de la Policía Nacional excedió las facultades que le había otorgado el Decreto Ley, pues éste consagró únicamente para dichas juntas, la función de evaluar la trayectoria profesional de los Coroneles que aspiran a ascender a Brigadieres Generales, recayendo sobre las Juntas de Evaluación y Clasificación para Oficiales, la evaluación del restante personal.

Se dice expresamente, que a través del acto administrativo que se demanda, el Director General de la Policía Nacional, extralimitó “sus atribuciones en este tema”, pues le confiere a la Junta de Generales de la entidad, “atribuciones omnímodas para, arbitrariamente, escoger o proponer los oficiales que van a concursar para adelantar curso de Teniente Coronel o cursar el de Coronel.

Asegura que con esta disposición, la carrera de los oficiales de la Policía Nacional depende exclusivamente de la facultad discrecional radicada en cabeza de la Junta de Generales, órgano que resulta ser el único encargado de decidir quiénes tienen el derecho de ascenso y quiénes no, sin un sustento legal que justifique sus determinaciones.

Subraya, que la situación se torna aún más gravosa, al consagrar el artículo 3º de la Resolución 03593 de 2001, que contra las decisiones de la Junta de General no procede recurso ni reconsideración alguna.

NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE VIOLACIÓN

En la demanda se citan como transgredidos los artículos 6, 29, 121, 189 y 218 de la Constitución Política; los artículos 1, 20, 21 y 22 del Decreto Ley 1791 de 2000; los artículos 1, 2, 3, 6, 16, 42, 45, 47, 49, 50, 51, 52 y 53 del Decreto 1800 de 2000, y los artículos 3 y 50 del Código Contencioso Administrativo.

Al explicar el **concepto de violación** se formulan los siguientes cargos contra la Resolución No. 3593 de 2001:

1.- Falta de competencia del funcionario que expidió el acto acusado

Se argumenta en la demanda, que las dos facultades o “poderes” conferidos a la Junta de Generales de la Policía Nacional, a través de la Resolución No. 3593 de 2001, expedida por el señor Director General de la institución, desbordan ampliamente sus atribuciones legales, pues a juicio de la parte actora, se están agregando requisitos a la carrera policial no previstos en los Decretos 1791 y 1800 de 2000, sometiendo a quienes aspiran a un ascenso dentro de la misma, a un proceso de selección, con el que se convierte en discrecional una facultad que por definición constitucional y legal es eminentemente reglada.

Se indica que, con la entrada en vigencia del Decreto 1791 de 2000, los únicos grados en la Policía Nacional en los que el Gobierno tiene libertad absoluta para escoger a los candidatos, son los de Brigadier General, Mayor General, y General, por así haberlo dispuesto los artículos 25 y 26 del citado decreto.

2.- Violación de normas superiores

Para la parte actora, las facultades que se le atribuyen a la Junta de Generales en los numerales 1 y 2 del artículo primero de la Resolución No. 3593 de 2001 contravienen lo dispuesto en los artículos 20, 21 y 22 del Decreto 1791 de 2000.

Señala, que si lo que se pretendía con la resolución demandada era reglamentar lo concerniente a los llamamientos a curso y demás aspectos relacionados con temas de la carrera policial, debió proferirse el correspondiente decreto presidencial, sin exceder lo fijado por la ley.

Argumenta, que el hecho de que el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de

2000 faculta al Director General de la Policía Nacional para señalar las funciones y sesiones de la Junta de Generales, no significa que la ley lo autorice para atribuirle a la mencionada junta poderes que ella no le ha conferido, pues, las funciones cuya facultad de reglamentación le fue concedida por la citada norma, no pueden ser distintas a las que se deriven de la propia naturaleza del organismo asesor a quien van dirigidas.

Se indica, que si el Decreto Ley que organiza la carrera del personal uniformado de la Policía Nacional, sólo le asigna a la Junta de Generales la facultad de evaluar la trayectoria policial de los coroneles para ascenso a Brigadier General, es porque así lo consideró la ley, teniendo en cuenta que este ascenso es discrecional, y por lo tanto el gobierno puede escoger libremente a quien asciende a este grado.

En los demás casos, esto es, en los grados de subteniente hasta coronel, la situación, según la parte actora, es distinta, toda vez que se trata de decisiones regladas, cuyas condiciones han sido previamente establecidas en la ley, razón por la cual no puede la Dirección General de la Policía Nacional, fijar requisitos adicionales para ascender, so pretexto de asignar funciones a un organismo asesor.

De otra parte se indica, que la administración se equivoca al disponer la intangibilidad de las decisiones de la Junta de Generales, ya que, de conformidad con el artículo 3º del C.C.A., “las actuaciones administrativas se desarrollarán con arreglo a los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción...”.

Se dice que, si el proceso de evaluación comprende, concertación de la gestión, seguimiento, evaluación, revisión y clasificación del desempeño personal y profesional de los miembros de la Policía Nacional, los actos que ponen fin a ese proceso, es decir, la clasificación para ascenso, deben ser notificados, y por tanto, constituyen decisiones que admiten los recursos previstos en ley.

De otra parte, se argumenta en la demanda que, con la expedición de la Resolución No. 3593 de 2001, por parte del señor Director General de la Policía Nacional, se viola flagrantemente todo el contenido del Decreto 1800 de 2000.

Para el demandante, la evaluación de la trayectoria policial no es un asunto que la ley haya dejado para que la Junta de Generales de la Policía Nacional, en forma discrecional la establezca, sino que la propia ley, de manera detallada y precisa reglamenta todos los aspectos relacionados con dicha materia, de manera que la Resolución 3593 de 2001, emanada de la Dirección General de la Policía Nacional, al atribuirle a esa Junta la facultad omnímoda de escoger o proponer a quienes hacen los cursos de mayores o tenientes coroneles, viola flagrantemente todas las disposiciones que se han citado.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

En el escrito de contestación a la demanda (fls. 68-71), se exponen entre otros argumentos los que a continuación resume la Sala:

Para la entidad, el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000 le confirió al Director General de la Policía Nacional, la facultad de establecer “LAS FUNCIONES” de la Junta de Generales.

Se indica, que no le asiste razón a la parte actora al señalar que la Junta de Generales goza de facultades “omnímodas y absolutamente discrecionales”, pues, tanto en la función atribuida en el numeral primero del artículo primero de la Resolución 03593 de 2 de octubre de 2001, como en el numeral segundo ibídem, la función a cargo de la mencionada junta es posterior a la evaluación de la trayectoria profesional, tanto de los Mayores (numeral 1º), como de los Tenientes Coroneles (numeral 2º), hecha por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales, la que a su vez se rige por el Decreto 1800 de 2000.

De otra parte, se argumenta de manera puntual que, cuando la lista de Mayores a seleccionar o Tenientes Coroneles a proponer, llega a la Junta de Generales, todos los recursos de la vía gubernativa se encuentran agotados, toda vez que si fueron propuestos, se resuelven por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales, en los términos de los artículos 51 y 52 del Decreto 1800 de 2000.

A juicio de la entidad, la parte actora está desconociendo la discrecionalidad conferida por el legislador al nominador, toda vez que, de acuerdo con el numeral 2 del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000, cuando se hace mención a los

requisitos que deben cumplir los oficiales para ascender al grado inmediatamente superior, está el de “ser llamado a curso”, lo que, según se indica, “permite al nominador no seleccionar o proponer,...oficiales que no llenan las expectativas de los mandos superiores, para poder cumplir cabalmente con la función constitucional”, asignada a la institución policial.

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La entidad demandada reitera que, de acuerdo con lo previsto en el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000, el Director General de la Policía Nacional goza de la facultad de establecer las “FUNCIONES de la Junta de Generales, varias, no una”.

Señala que, el legislador no limitó la facultad conferida al Director de la Policía, en el sentido de atribuir funciones a la Junta de Generales de la institución, conforme se lee en el texto del párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000 ya citado.

Se insiste en que, la funciones atribuidas a la Junta de Generales mediante el acto que se acusa, son posteriores a la evaluación de la trayectoria profesional, tanto de los Mayores (numeral 1º), como de los Tenientes Coroneles (numeral 2º), efectuada por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales, conforme lo previsto en el Decreto 1800 de 2000.

La parte actora, en escrito que obra de folios 80 a 81, manifiesta que, si bien la decisión previa de la Junta de Evaluación y Clasificación está sometida al procedimiento establecido en el Decreto 1800 de 2000, y contra ella proceden los recursos legales establecidos en los artículos 51 y 52, se pregunta “¿ por qué entonces el evaluado tiene que someterse a un nuevo estudio, no contemplado en la ley, que es el que determina la resolución acusada?”.

A juicio del demandante, la Junta de Generales “desconoce” las decisiones que se encuentran en firme de la Junta de Evaluación y Clasificación, por estar integrada esta última, por oficiales de más bajo rango, atribuyéndose una facultad contraria a derecho, decidiendo quién participa o no en un concurso para ascenso, decisión contra la cual, no procede recurso alguno.

La Procuraduría Segunda Delegada ante el Consejo de Estado señala que, al confrontar el texto de la resolución acusada con las disposiciones de los Decretos 1791 y 1800 de 2000, se advierte que no le asiste razón al demandante en sus pretensiones, toda vez que, al interior de la Policía Nacional existen entre otras, la Junta de Evaluación y Calificación, y la Junta de Generales, las cuales tienen en común que son integradas por el Director General de la entidad; sin embargo, sus funciones son distintas, pues la primera, de acuerdo con el artículo 22 del Decreto 1791 de 2000 y 1º del Decreto 1800 del mismo año, es la que evalúa la trayectoria policial hasta el grado de coronel, y a su vez propone a la Junta de Generales la clasificación del personal uniformado para ascenso, siendo función de ésta última, la de seleccionar en el caso de los oficiales en el grado de mayor, quiénes se presentarán al curso de capacitación para ascenso, y en el caso de los tenientes coroneles, proponer a la Junta Asesora del Ministerio de Defensa, el ascenso a coronel, y de éstos a brigadier general.

Se indica que, en criterio de dicha agencia fiscal, para que la Junta de Generales proponga el ascenso de un oficial, bien sea en el grado de mayor o teniente coronel de la Policía Nacional, es requisito indispensable, que ésta haya aprobado la evaluación de desempeño oficial, pues de ser incompetente o deficiente, no es posible que el oficial sea llamado a realizar el curso respectivo de ascenso.

De otra parte, el citado Decreto 1800 de 2000 prevé que en el evento en que el oficial no esté de acuerdo con la evaluación de su desempeño, debe interponer la correspondiente oposición, una vez notificado del contenido del acto administrativo, tendiente a que la Junta Evaluadora modifique el puntaje asignado, razón por la cual, se dice que, las afirmaciones del actor no tiene asidero, toda vez que, de acuerdo con las normas aplicables, sí se otorga a dichos servidores, el derecho de publicidad y contradicción.

Para el Ministerio Público resulta razonable y proporcionado que las decisiones de la Junta de Generales no sean recurribles, bajo el entendido de que los ascensos por ella estudiados ya van acompañados del mecanismo de verificación efectuado por otra junta que garantiza los derechos de los oficiales (mayores y tenientes coroneles).

CONSIDERACIONES

EL PROBLEMA JURÍDICO

Se trata en el presente caso de establecer si el Director General de la Policía Nacional, ejerció competencia legal al expedir la Resolución No. 3593 de 2 de octubre de 2001 “Por la cual se reglamentan las funciones y sesiones de la Junta de Generales de la Policía Nacional”, concretamente en lo que corresponde a lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo primero, y el aparte del artículo tercero del acto en cuestión, cuya declaratoria de ilegalidad se demanda.

DEL MARCO NORMATIVO Y CONCEPTUAL

De conformidad con lo previsto en el artículo 218 de la Constitución Política “La Policía Nacional es un cuerpo armado permanente de naturaleza civil, a cargo de la Nación, cuyo fin primordial es el mantenimiento de las condiciones necesarias para el ejercicio de los derechos y libertades públicas, y para asegurar que los habitantes de Colombia convivan en paz”. Y, en el inciso tercero de la norma en mención se lee:

“La ley determinará su régimen de carrera, prestacional y disciplinario.”.

La Ley 578 de 2000 “Por medio de la cual se reviste al Presidente de la República de facultades extraordinarias para expedir normas relacionadas con las fuerzas militares y de policía nacional”, en su artículo 1º dispuso:

“ARTICULO 1o. Aparte tachado INEXEQUIBLE> De conformidad con el numeral 10 del artículo 150 de la Constitución Política, revístese al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, hasta por el término de seis (6) meses, contados a partir de la promulgación de la presente ley, para expedir las normas de carrera, los reglamentos de régimen disciplinario y de evaluación de los oficiales y suboficiales de las Fuerzas Militares; el reglamento de aptitud psicofísica, incapacidades, invalideces e indemnizaciones de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional y el régimen de carrera y/o estatuto del soldado profesional así como el reglamento de disciplina y ética para la Policía Nacional, el reglamento de evaluación y clasificación para el personal de la Policía Nacional, las normas de carrera del personal de oficial y suboficiales de la Policía Nacional, las normas de carrera profesional del nivel ejecutivo de la Policía Nacional, los estatutos del personal civil del Ministerio de Defensa y la Policía Nacional; la estructura del sistema de salud de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional ~~y se dictan otras disposiciones.~~”.

Mediante el Decreto 1791 de 14 de septiembre de 2000 (Diario Oficial No. 44.161 de 14 de septiembre de 2000), expedido por el Gobierno Nacional, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 578 de 2000, se modifican las normas de carrera del Personal de Oficiales, Nivel Ejecutivo, Suboficiales y Agentes de la Policía Nacional. Es precisamente en ese decreto-ley en donde se establecen los requisitos para el ascenso en el escalafón, conforme al orden jerárquico previsto en la institución policial.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 20 del mencionado Decreto 1791 de 2000, *“los ascensos se conferirán a los oficiales, nivel ejecutivo y suboficiales en servicio activo que cumplan los requisitos establecidos, dentro del orden jerárquico, de acuerdo con las vacantes existentes, conforme al Decreto de planta y con sujeción a las precedencias de la clasificación que establece el Decreto de Evaluación del Desempeño.”*.

El artículo 21 ibídem se ocupa de los requisitos que deben cumplir los oficiales y suboficiales de la Policía Nacional, así como quienes pertenezcan al nivel ejecutivo a partir del grado de subintendente, para ascender en la jerarquía al grado inmediatamente superior, estableciendo para el efecto los siguientes:

- “1. Tener el tiempo mínimo de servicio establecido para cada grado.
 2. Ser llamado a curso.
 3. Adelantar y aprobar los cursos de capacitación establecidos por el Consejo Superior de Educación Policial.
 4. Tener aptitud psicofísica de acuerdo con lo contemplado en las normas sobre Incapacidades e Invalideces.
 5. Obtener la clasificación exigida para ascenso.
 6. Para oficiales, concepto favorable de la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional; para nivel ejecutivo y suboficiales, concepto favorable de la Junta de Evaluación y Clasificación.
 7. Hasta el grado de Coronel, acreditar un tiempo mínimo de dos (2) años en el respectivo grado, en labores operativas, de investigación, docencia, desempeño de funciones en la Gestión General del Ministerio de Defensa Nacional, de acuerdo con las disposiciones que para tal efecto presente a consideración del Ministro de Defensa Nacional el Director General de la Policía Nacional.
 8. Para el personal que permanezca en el Cuerpo Administrativo, acreditar un curso de actualización profesional en su especialidad, con una duración no inferior a ciento veinte (120) horas.
- PARAGRAFO 1.** Para ingresar al curso de capacitación para ascenso al grado de Teniente Coronel, los aspirantes que hayan superado la trayectoria profesional deberán someterse previamente a un concurso, de acuerdo con las disposiciones que para tal efecto presente a consideración del Ministro de Defensa Nacional el Director General de la Policía Nacional.

Quien pierda el concurso por dos (2) veces será retirado del servicio activo por incapacidad académica.

PARAGRAFO 2. Los cursos para ascenso del nivel ejecutivo y suboficiales se realizarán por convocatoria, según las vacantes existentes en cada grado, de conformidad con las disposiciones que expida la Dirección General de la Policía Nacional.

Se exceptúa de lo dispuesto en este párrafo al personal del nivel ejecutivo y suboficiales que cumpla antigüedad para ascenso hasta el mes de septiembre del año 2001.

PARAGRAFO 3. <Parágrafo 3o. modificado por el artículo 1 de la Ley 1168 de 2007. El nuevo texto es el siguiente:> Se exceptúa de lo dispuesto en el numeral 4 de este artículo, el personal que hubiere sido declarado no apto para el servicio operativo como consecuencia de heridas en actos del servicio, en combate, como consecuencia de la acción del enemigo, en conflicto internacional, en tareas de mantenimiento o restablecimiento del orden público o que hubiere sido declarado no apto con reubicación laboral por la Junta Médico Laboral o Tribunal Médico de Revisión Militar y Policía, sin importar la circunstancia en que haya adquirido su disminución de la capacidad laboral, podrá ser ascendido siempre y cuando cumpla con los demás requisitos exigidos y excelente trayectoria profesional, salvo que las lesiones o heridas hayan sido ocasionadas con violación de la Ley o los Reglamentos.
(...)"

El artículo 22 ibídem se ocupa de la EVALUACIÓN DE LA TRAYECTORIA PROFESIONAL, y en él de manera expresa se indica:

“La evaluación de la trayectoria profesional del personal, estará a cargo de las Juntas de Evaluación y Clasificación que para cada categoría integrará el Director General de la Policía Nacional. Las Juntas tendrán, entre otras, las siguientes funciones:

1. Evaluar la trayectoria policial para ascenso.
2. Proponer al personal para ascenso.
3. Recomendar la continuidad o retiro en el servicio policial.

PARAGRAFO 1. Para el ascenso a Brigadier General, la evaluación de la trayectoria policial de los Coroneles estará a cargo de la Junta de Generales, integrada por los Generales en servicio activo de la Policía Nacional.

PARAGRAFO 2. El Director General de la Policía Nacional señalará las funciones y sesiones de la Junta de Generales, cuyas decisiones en todo caso se tomarán por mayoría de votos.” (negrilla fuera de texto).

El Decreto 1800 de 2000 (Diario Oficial No. 44.161 del 14 de septiembre de 2000), establece las normas, técnicas y procedimiento para la evaluación del desempeño policial del personal uniformado en servicio activo de la Policía Nacional, hasta el grado de Coronel.

Dicha normatividad, se ocupa entre otros aspectos, de la naturaleza de la evaluación del desempeño policial (art. 2º), de los principios y objetivos de la evaluación (arts. 3º y 4º), de la obligatoriedad del proceso de evaluación,

clasificación y revisión (art. 6º), de la evaluación que se realiza a través de la aplicación de indicadores de gestión en cada uno de los factores (art. 16º), de la clasificación, que consiste en la ubicación del evaluado dentro de los rangos de la escala de medición (art. 18º), de las escalas de medición (art. 42º), así como de las clases de juntas de clasificación y evaluación (art. 49º) y sus respectivas atribuciones (art. 50º). El Título IV se ocupa "DEL PROCEDIMIENTO" para la evaluación de desempeño (Reclamos, términos para reclamar, notificaciones, trámites, evaluaciones y clasificaciones arts. 51-54).

ANÁLISIS DE LA SALA

ASUNTO OBJETO DE LA DECISIÓN

1.- DE LA FALTA DE COMPETENCIA DEL FUNCIONARIO QUE EXPIDIÓ EL ACTO ACUSADO

Se argumenta en la demanda, que las facultades conferidas a la Junta de Generales de la Policía Nacional, a través de la Resolución No. 3593 de 2001, desbordan ampliamente sus atribuciones legales, pues se dice que, se están agregando requisitos a la carrera policial no previstos en los Decretos 1791 y 1800 de 2000 al someter a quienes aspiran a un ascenso dentro de la misma, a un proceso de selección, con el que se convierte en discrecional una facultad que por definición constitucional y legal es eminentemente reglada.

Estima la Sala que, conforme a la normatividad descrita, tanto la evaluación del desempeño policial del personal uniformado en servicio activo de la Policía Nacional, hasta el grado de Coronel (Decreto 1800 de 2000), como los ascensos que se confieren a los oficiales, nivel ejecutivo y suboficiales (Decreto 1791 de 2000), constituyen actuaciones administrativas precedidas de un procedimiento establecido legalmente, a través del cual se fijan reglas que deben ser tenidas en cuenta, entre otros, por los miembros de las Juntas de Clasificación y Evaluación.

No obstante, debe señalarse que, la evaluación de desempeño policial es una actuación administrativa reglada, y la evaluación de la trayectoria profesional (art. 22 del Decreto 1791 de 2000), es discrecional.

De la misma manera se establece, que uno de los requisitos para el ascenso de oficiales (art. 21 Dec. 1791/00) es “Ser llamado a curso”.

La selección a los cursos de capacitación para ascenso conlleva implícitamente el ejercicio de una facultad discrecional, pero no arbitraria, de tal manera que dicha selección debe efectuarse entre los oficiales que cumplen los requisitos legales para el ascenso, siguiendo el orden de precedencias establecidas en el Reglamento.

La institución policial no está en la obligación de llamar a curso de ascenso a todos los aspirantes a un grado superior, ya que, como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala¹, el llamado depende de la existencia de vacantes y de las necesidades o conveniencias institucionales.

A través de la Resolución No. 03593 de 2 de octubre de 2001, acto acusado, el Director General de la Policía Nacional, en uso de las facultades conferidas por el párrafo 2º del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000, le asignó a la Junta de Generales de la Policía Nacional, integrada por los Generales en servicio activo, entre otras, las siguientes funciones:

*“1. Seleccionar a los Oficiales en el grado de Mayor, **que presentarán el concurso previo al curso de capacitación para ascenso**, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.*

*2. Proponer ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, a los Oficiales Tenientes Coronales **que realizarán curso de ascenso a Coronel**, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.”. (resalta la Sala).*

El Director General de la Policía Nacional, expidió el acto que se acusa, en ejercicio de una potestad reglamentaria, concretamente, aquella prevista en el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000². En el ejercicio de dicha potestad, como lo ha reiterado la jurisprudencia de la Sala, no puede desconocerse primero, la legitimidad para desarrollar una disposición de esa

¹ Véase sentencia de 3 de abril de 2008. No. de Referencia: 250002325000200003045 01 No. Interno: 3379-2004 Magistrado Ponente: Jesús María Lemos Bustamante.

² “El Director General de la Policía Nacional señalará las funciones y sesiones de la Junta de Generales, cuyas decisiones en todo caso se tomarán por mayoría de votos”.

naturaleza, segundo, la finalidad o el objeto propuesto en la norma a reglamentar, y tercero, las limitaciones que se imponen en el ejercicio de dicha potestad.

En tal caso, no puede el reglamentador establecer un nuevo requisito, crear una condición o introducir una exigencia en la norma reglamentaria sin previa autorización legal, pues no puede olvidarse que él se encuentra subordinado, al ocuparse de regular ciertos asuntos, al contenido material que le permite desarrollarla, esto es, que deberá siempre observar los ingredientes normativos que lo autorizan para su expedición.

En el caso concreto de los numerales 1. y 2 del artículo PRIMERO de la Resolución No. 3593 de 2 de octubre de 2001, a juicio de la Sala, el Director General de la Policía Nacional, no excedió su facultad reglamentaria, en tanto que, al conferir funciones a la Junta de Generales lo hizo dentro de los límites fijados por la misma norma que reglamenta, esto es, el Decreto 1791 de 2000.

En los numerales 1. y 2. del artículo PRIMERO del acto que se acusa, se atribuyeron a la Junta de Generales de la Policía Nacional, funciones que corresponden al ejercicio de una facultad típicamente discrecional, como es la de seleccionar y proponer los nombres de los oficiales, entre quienes cumplen con los requisitos legales previos, que deben asistir a los cursos reglamentarios de capacitación para ascenso.

De una parte, se asigna la competencia a la Junta de Generales de la Policía Nacional, integrada por los Generales en servicio activo (oficiales de mayor jerarquía), de seleccionar a los Oficiales en el grado de Mayor, **que presentarán el concurso previo al curso de capacitación para ascenso**, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales (esta facultad en concordancia con lo previsto en el PARÁGRAFO 1 del artículo 21 del Decreto 1791 de 2000³). Y de otra, la de proponer ante la Junta Asesora del Ministerio de Defensa para la Policía Nacional, a los Oficiales Tenientes Coroneles que realizarán **curso de ascenso** a Coronel, una vez efectuada la evaluación de su trayectoria profesional por la Junta de Evaluación y Clasificación para Oficiales.

³ “Para ingresar al curso de capacitación para ascenso al grado de Teniente Coronel, los aspirantes que hayan superado la trayectoria profesional deberán someterse previamente a un concurso, de acuerdo con las disposiciones que para tal efecto presente a consideración del Ministro de Defensa Nacional el Director General de la Policía Nacional.”.

En este orden de ideas, la selección al concurso previo al curso de capacitación para ascenso (en el caso de los Oficiales en el grado de Mayor), y al curso de ascenso a Coronel (en el caso de los Oficiales Tenientes Coronales), concebida como ejercicio de una facultad discrecional, conferida por el Director General de la Policía Nacional a la Junta de Generales de la institución, con fundamento en el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000, no agrega requisitos adicionales a la carrera policial no previstos en los Decretos 1791 y 1800 de 2000, en tanto que, de acuerdo con el artículo 21 del primero de los mencionados, constituye requisitos para ascenso de oficiales, el “Ser llamado a curso”, actuación que conlleva el ejercicio de una facultad discrecional dentro del procedimiento legalmente previsto para el ascenso de oficiales en servicio activo que cumplan con los requisitos establecidos dentro del orden jerárquico, de acuerdo con las vacantes existentes, conforme al decreto de planta y con sujeción a las precedencias de la clasificación que establece el decreto de evaluación del desempeño (Dec. 1800 de 2000).

En otras palabras, la competencia atribuida por el Director General de la Policía Nacional, conforme el párrafo 2 del artículo 22 del Decreto 1791 de 2000, a la Junta de Generales, comprende el ejercicio de una facultad discrecional dentro del procedimiento administrativo previsto por el legislador y al que las autoridades encargadas de la selección deben acogerse plenamente, es decir, con plena observancia de lo prescrito en la ley y en las reglas especiales sobre el asunto en trámite, que para el caso concreto están previstas en los Decretos 1791 y 1800 de 2000.

De acuerdo con lo señalado, no se trata entonces, como lo considera la parte actora, de la asignación de competencias que establezcan requisitos adicionales a los previstos en el artículo 21 del Decreto 1791 de 2000 para ascender en la jerarquía del grado inmediatamente superior. Los ascensos de los oficiales de la Policía Nacional, no se conceden sino a quienes cumplan con los requisitos legales establecidos en el citado Decreto 1791 de 2000, requisitos que se evalúan de conformidad con la disponibilidad de vacantes, conforme al decreto de planta y con sujeción a las precedencias de la clasificación que establece el Decreto 1800 de 2000 sobre “evaluación del desempeño del personal uniformado de la Policía Nacional”.

La selección a los cursos de capacitación para ascenso, como facultad discrecional, debe hacerse con criterios de razonabilidad y proporcionalidad, atendiendo condiciones de mérito de los aspirantes, tales como: aptitud hacia el servicio, calidades personales y profesionales para el desempeño del grado, entre otras.

En este orden de ideas, el cargo formulado en la demanda carece de vocación de prosperidad, en tanto que las facultades que se le atribuyen a la Junta de Generales en los numerales 1 y 2 del artículo primero de la Resolución No. 3593 de 2001 no contravienen lo dispuesto en los artículos 20, 21 y 22 del Decreto 1791 de 2000.

2.- VIOLACIÓN DE NORMAS SUPERIORES

Además de las razones ya expresadas al desatar el cargo que antecede, debe la Sala señalar de manera puntual, respecto de la acusación que se hace en la demanda del artículo tercero de la Resolución 3593 de 2 de octubre de 2001, al disponer lo que califica la parte actora, como “la intangibilidad de las decisiones de la Junta de Generales”, que, como quiera que las funciones conferidas en el artículo primero del acto en cuestión, conllevan implícitamente el ejercicio de una potestad discrecional, al disponer el artículo tercero que contra las decisiones de la Junta de Generales que se adoptan por mayoría de los votos de los Oficiales Generales asistentes “no procede recurso ni reconsideración de ninguna índole”, no se desconoce el debido proceso administrativo, en tanto que, comprenden funciones asignadas a oficiales que se encuentran en las líneas superiores de mando dentro de la estructura vertical y jerarquizada de la institución, a quienes se les ha encomendado, entre otras, la selección **discrecional** (de acuerdo con criterios objetivos) de los Oficiales Superiores que deben asistir a los cursos reglamentarios para el ascenso, siguiendo el orden de precedencia establecido en la ley.

Distinto acontece con el procedimiento eminentemente reglado previsto en el Decreto 1800 de 2000 sobre “evaluación del desempeño del personal uniformado de la Policía Nacional”, en el que se establecen las normas, técnicas y procedimientos para la evaluación del desempeño policial del personal uniformado en servicio activo de la Policía Nacional, hasta el grado de Coronel.

Ahora bien, el hecho de que contra dichas decisiones no proceda recurso alguno, no torna intangibles los actos administrativos, toda vez que, como quiera que la facultad de seleccionar y proponer a los Oficiales Superiores que deben asistir a los cursos reglamentarios para ascenso, involucra una decisión administrativa que eventualmente puede afectar los derechos de un miembro de la institución, dicho acto puede ser objeto de control por vía jurisdiccional.

Por las razones que anteceden, el cargo no está llamado a prosperar.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

NIÉGANSE las pretensiones de la demanda presentada por el ciudadano ARNULFO ESTEBAN BARRERA, en ejercicio de la acción de simple nulidad, contra la Resolución No. 3593 de 2001 (arts. 1 y 3), por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE.

La anterior providencia la estudió y aprobó la Sala en sesión celebrada en la fecha.

GERARDO ARENAS MONSALVE

VÍCTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA

BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ